A

Pendakwa Raya lwn Mohamad bin Tawakal

B

MAHKAMAH RAYUAN (PUTRAJAYA) — RAYUAN JENAYAH NO S-05–422 TAHUN 2010

RAMLY ALI, AZHAR MA'AH DAN ABDUL AZIZ ABDUL RAHIM HHMR

17 MEI 2012

C

Undang-Undang Jenayah — Kesalahan-kesalahan — Merogol dan membunuh — Kanun Keseksaan ss 304, 376(1) — Disabitkan dan dihukum 15 tahun penjara dan enam sebatan dan 20 tahun penjara bagi kesalahan-kesalahan — Hukuman berjalan secara serentak — Rayuan terhadap perintah hukuman agar berjalan secara konsekutif — Mitigasi tertuduh — Sama ada hukuman berpatutan — Faktor-faktor kepentingan awam

D

Di Mahkamah Tinggi, responden ('OKT') telah mengaku bersalah bagi kesalahan merogol si mati ketika si mati tidak sedarkan diri akibat pengaruh alkohol. Apabila si mati sedar dan cuba memberontak dengan mempertahankan dirinya dengan pisau, OKT merampas pisau tersebut dan menikam si mati sebanyak 35 kali, menyebabkan kematiannya. OKT kemudiannya disabitkan dan dijatuhkan hukuman 15 tahun penjara dan enam sebatan bagi kesalahan di bawah s 376(1) Kanun Keseksaan ('Kanun') dan 20 tahun penjara bagi kesalahan di bawah s 304(a) Kanun. Kedua-dua hukuman tersebut diperintahkan agar berjalan serentak (*concurrent*). Tidak berpuas hati dengan perintah tersebut, timbalan pendakwa raya merayu agar kedua-dua hukuman tersebut berjalan secara konsekutif (*consecutive*). Sebagai mitigasi, OKT menghujahkan bahawa dia mempunyai dua orang anak; OKT dan si mati kedua-duanya dalam keadaan mabuk semasa kejadian; OKT menjadi panik apabila si mati menjadi marah; pisau yang digunakan oleh OKT untuk menikam si mati diambil oleh OKT daripada si mati yang tersangat marah kepada OKT; OKT menyesali perlakuannya dan berjanji untuk menjadi orang yang baik selepas ini; dan OKT telah mengaku bersalah atas kedua-dua pertuduhan dan ini telah menjimatkan kos dan masa mahkamah.

E

F

G

H

Diputuskan, membenarkan rayuan:

I

(1) Isu kepentingan awam perlu diberikan keutamaan dalam menimbangkan hukuman dalam kes ini. Kepentingan awam mengatasi kepentingan peribadi OKT. Faktor mitigasi yang dikemukakan oleh OKT tidak begitu mencukupi untuk menyelamatkannya daripada dihukum secara *consecutive*. Kepentingan kaum keluarga si mati harus diambil kira. Keselamatan masyarakat juga perlu diambil kira. Kesalahan

yang dilakukan oleh OKT dalam kes ini, sedikit sebanyak telah menyebabkan *anxiety and fear* di kalangan masyarakat terutamanya masyarakat setempat.

(2) Bagi hukuman secara *concurrent* tempoh penjaranya adalah lebih pendek daripada tempoh bagi hukuman secara *consecutive*. Dalam kesalahan-kesalahan yang sangat serius seperti dalam kes ini, tempoh penjara yang lebih panjang adalah lebih berkesan dan bersesuaian bagi tujuan *retribution, deterrence, prevention dan rehabilitation* (lihat perenggan 14).

(3) Mahkamah perlu seimbangkan ciri *deterrence* dengan ciri *rehabilitation* dalam mengenakan hukuman yang setimpal dan berpatutan. Sesuatu hukuman yang berciri *deterrence* bukan sahaja menghalang OKT daripada mengulangi kesalahannya pada masa akan datang, tetapi juga perlu menghalang orang lain daripada melakukan kesalahan yang sama. Hukuman yang berciri *rehabilitation* bertujuan memulihkan OKT menjadi orang yang baik dan dapat diterima oleh masyarakat selepas menjalani hukuman berkenaan (lihat perenggan 15).

[English summary

In the High Court, the respondent ('the accused') pleaded guilty for the offence of rape of the deceased when the deceased was not conscious under the influence of alcohol. When the deceased was conscious and tried to fight by defending herself with a knife, the accused grabbed the knife and stabbed the deceased 35 timed, causing her death. The accused was subsequently convicted and sentenced to 15 years imprisonment and 6 strokes for the offence under s 376(1) of the Penal Code ('Code') and 20 years imprisonment for an offence under s 304(a) of the Code. Both sentences were ordered to run concurrently. Not satisfied with the order, the deputy public prosecutor appealed that both the sentences to run consecutively. In mitigation, the accused contended that he has two children; the accused and the deceased were both under the influence of alcohol during the incident; the accused became panic when the deceased was angry; the knife that was used by the accused to stab the deceased was taken by the accused from the deceased who was very angry at the accused; the accused regretted his acts and promised to be a good person after this; and the accused had pleaded guilty on both the charges and this had saved the costs and time of the court.

Held, allowing the appeal:

(1) The issue of public interest must be given priority in considering the sentence in this case. Public interest overrides the personal interest of the accused. The mitigating factors presented by the accused were not sufficient to save him from being sentenced consecutively. The interest of the family of the deceased must be taken into account. Public safety must

also be taken into account. The offence committed by the accused in this case, had somewhat caused anxiety and fear among the public especially the local public (see para 11).

(2) For concurrent sentence, the duration of imprisonment was lesser than the duration for consecutive sentence. In the offences which were more serious as in this case, the duration of imprisonment which was longer was more effective for the purpose of retribution, deterrence, prevention and rehabilitation (see para 14).

(3) The court must strike a balance between the elements of deterrence with the elements of rehabilitation in imposing a proportionate and appropriate sentence. A sentence with the element of deterrence does not only deter the accused from repeating his offence in future, but must also deter other from committing the same offence. The sentence with the element of rehabilitation purported to rehabilitate the accused to be a good person and would be accepted by the public after going through the sentence (see para 15).]

Kes-kes yang dirujuk

Mohamed Abdullah Ang Swee Kang v PP [1988] 1 MLJ 167, MA (dirujuk)
PP v Ahmad Khairul Fa'ais bin Mat Dahlan & Ors [2006] 5 MLJ 190; [2006] 6 CLJ 555, MT (dirujuk)
PP v Leo Say & Ors [1985] 2 CLJ 155, MT (dirujuk)
PP v Loo Choon Fatt [1976] 2 MLJ 256 (dirujuk)
PP v Yap Huat Heng [1985] 2 MLJ 414 (dirujuk)
Reg v JH Sargent (1975) 60 Cr App R 74, MR (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Kanun Keseksaan s 302, 304(a), 376(1), (4)

Rayuan daripada: Perbicaraan Jenayah No K45–08 Tahun 2010–11 (Mahkamah Tinggi, Kota Kinabalu)

PG Cyril (Timbalan Pendakwa Raya, Jabatan Peguam Negara) bagi pihak perayu.
Saban Sawayan (Saban Sawayan & Co) bagi pihak responden.

Ramly Ali HMR:

[1] Rayuan ini adalah merupakan rayuan oleh timbalan pendakwa raya ('TPR') terhadap keputusan pesuruhjaya kehakiman Mahkamah Tinggi Kota Kinabalu bertarikh 9 November 2010 di mana responden (OKT) telah dikenakan hukuman penjara 20 tahun (bagi kesalahan di bawah s 304(a) Kanun Keseksaan) dan hukuman penjara 15 tahun dan enam sebatan (bagi

kesalahan di bawah s 376(1) Kanun Keseksaan); dan kedua-dua hukuman tersebut berjalan secara serentak (*concurrent*) dari tarikh tangkap.

[2] Rayuan ini hanyalah terhadap perintah di mana kedua-dua hukuman penjara tersebut diperintah berjalan serentak (*concurrent*). TPR sebagai perayu mahukan kedua-dua hukuman penjara tersebut dijalankan secara 'consecutive' dari tarikh tangkap bukan secara 'concurrent'.

[3] OKT, pada asalnya telah didakwa dengan dua kesalahan ie satu, di bawah s 302 Kanun Keseksaan dan satu lagi di bawah s 376(4) Kanun yang sama. Pada 9 November 2010, OKT telah didakwa dengan dua pertuduhan alternatif ie satu di bawah s 304(a) Kanun Keseksaan dan satu lagi di bawah s 376(1) Kanun yang sama.

[4] OKT telah mengaku salah terhadap kedua-dua hukuman alternatif tersebut. Setelah dibacakan fakta-fakta kes bagi kedua-dua pertuduhan tersebut, OKT mengakui fakta-fakta kes tersebut dan mengetahui akibat pengakuan salahnya. Oleh itu, OKT telah didapati bersalah dan disabitkan dengan kedua-dua kesalahan alternatif tersebut. Sebagai hukuman, OKT telah dikenakan hukuman penjara 20 tahun bagi kesalahan di bawah s304(a) Kanun Keseksaan dan penjara 15 tahun dan enam sebatan bagi kesalahan di bawah s 376(1) Kanun yang sama. Kedua-dua hukuman penjara tersebut diperintahkan supaya dijalankan serentak (*concurrent*) dari tarikh tangkap.

[5] Melalui rayuan ini, TPR menghujahkan kedua-dua hukuman tersebut sepatutnya dijalankan secara 'consecutive' dari tarikh tangkap, bukan secara 'concurrent'.

FAKTA KES

[6] Fakta kes seperti yang dibacakan oleh TPR dan diakui oleh OKT di mahkamah terbuka adalah seperti berikut (di dalam Bahasa Inggeris):

> On 16 October 2009 at about 5.00 p.m., Ah Choi @ Chin Ah Choi were drinking alcohol with his wife Victoria Paulus (the deceased) and their friends who among them were Arman bin Harnis and Lodiveco Veleseo outside their house at MQ Wood Product Quarters, in the district of Penampang, Sabah. Somewhere later that time, they were joined by 'Belanda' (the accused) who also came to have a drink with them. Ah Choi then at about 7.10 p.m., left the group to go to Kobusak, leaving behind the deceased who was still drinking alcoholic drinks with the group and later came back to the house to change his clothes before heading out again to church.
>
> After a while the deceased then stopped drinking and went inside her house leaving Arman, Lodevico and the accused outside drinking alcoholic drinks. The three of them then continued drinking alcoholic drinks until the drink is finished. It was at

this point of time they decided to go to a nearby market to buy one bottle of Montakuk before going back to the deceased house to have a drink.

Not long after that, Ledevico then left Arman and the accused behind to go see his friends. After a while, Arman had left the deceased house leaving the accused behind still drinking Montakuk. It was at that point of time the accused then went inside the deceased house and into the deceased room where he then saw her sleeping on the floor. The accused then slowly lifted the deceased sarung and slowly pull of the underwear which she was wearing where he later then raped her while she was unconscious. It was at about the time the accused ejaculated his sperm on top of the deceased stomach, the deceased suddenly regained consciousness and started to push the accused away from her. The deceased who was angry then suddenly took a knife on top of the television inside the room and try to defend herself but was overcome by the accused who manage to take the said knife. It was that point of time the accused started to attack the deceased by stabbing her many times with the said knife at her body. The deceased then collapsed on the floor with her blouse covered with blood. The accused then fled the scene but managed to dispose the said knife into a bush area nearby the deceased house.

At about 11.00 p.m., Ah Choi came back from church but did not see anyone outside his house but noticed that the door of his house were closed but was not locked. As he was entering his room he then saw the deceased half naked not wearing anything below her waist lying on the floor with her blouse covered with blood. Ah Choi then called Yacub @ Gabriel his neighbor who later then contacted the police.

The accused was later arrested on 17 October 2009 at about 10.10 a.m., by the police. The police led by the accused then found a knife which its blade was bended, suspected to be the murder weapon at a bush area near the deceased's house. The knife together with other exhibits seized were later sent to Jabatan Kimia for analysis and the report of the said analysis was later received by the police. A post mortem report of a forensic pathologist then confirms that that the caused of death of the deceased was due to hypovolamic shock due to or consequence of stab wound on the chest. The pathologist were also shown the said knife found and confirmed that the bended blade of the said knife is consistent with the injuries that were found on the deceased.

HUJAHAN TPR (PERAYU)

[7] Di Mahkamah Tinggi dan di mahkamah ini, TPR menghujahkan, (antara lain):

The statutory punishment provided under s 304 (a) of the Penal Code is imprisonment which may extent to 30 years and shall also liable to fine. Under s 376(1) of the Penal Code the punishment is imprisonment for a term which may extent to 20 years and also liable to whipping. Based on the statutory punishment itself shows that the Parliament have taken into account the seriousness of these offences as the volume of cases causes an anxiety in this state. A deterrent sentence must be imposed on the accused as the court is the fountain of justice and carry the duty to protect the public interest. The public interest can only be best served if this

kind of offender is kept away from the society. By imposing heavier sentence will definitely give a warning and lesson not only to the accused but also to the want to be offender.

[8] Di mahkamah ini, TPR menghujahkan bahawa kedua-dua hukuman penjara ke atas OKT patut berjalan secara 'consecutive' dari tarikh tangkap, bukan secara 'concurrent'.

HUJAHAN OKT (RESPONDEN)

[9] Sebagai mitigasi, OKT menghujahkan bahawa:

(a) OKT mempunyai dua orang anak, berumur tujuh dan sembilan tahun yang tinggal bersama ibu OKT;

(b) OKT dan si mati kedua-duanya dalam keadaan mabuk (*drunk*) semasa kejadian berlaku;

(c) OKT menjadi panik apabila si mati menjadi marah apabila mengetahui yang bukan suaminya melakukan seks ke atas dirinya, sebaliknya dilakukan oleh OKT;

(d) pisau yang digunakan oleh OKT untuk menikam si mati adalah diambil oleh OKT daripada si mati yang tersangat marah kepada OKT;

(e) OKT telah menyesal tentang perlakuannya;

(f) OKT berjanji kepada mahkamah untuk menjadi orang yang baik selepas ini; dan

(g) OKT telah mengaku salah ke atas kedua-dua pertuduhan; ini telah menjimatkan kos dan masa mahkamah.

PENDAPAT MAHKAMAH INI

[10] Tidak dapat dinafikan bahawa kedua-dua kesalahan yang disabitkan ke atas OKT (ss 304(1) dan 376(1) Kanun Keseksaan) adalah merupakan kesalahan yang sangat serius. Kesalahan di bawah s 304(1) boleh dihukum dengan hukuman penjara maksima 30 tahun manakala hukuman di bawah s 376(1) pula boleh dihukum dengan hukuman penjara maksima 20 tahun dan sebatan. Bagi kesalahan di bawah s 304(a) nyawa seorang manusia telah hilang; manakala bagi kesalahan di bawah s 376(1) pula maruah seorang wanita serta kaum keluarganya telah terjejas dan tercemar.

[11] Mahkamah ini berpendapat isu kepentingan awam (*public interest*) perlu diberikan keutamaan di dalam menimbangkan hukuman di dalam kes

ini. Kepentingan awam mengatasi kepentingan peribadi OKT di dalam kes sedemikian (lihat keputusan Hashim Yeop Sani J di dalam kes *Public Prosecutor v Loo Choon Fatt* [1976] 2 MLJ 256).

[12] Begitu juga di dalam kes *Mohamed Abdullah Ang Swee Kang v Public Prosecutor* [1988] 1 MLJ 167, Mahkamah Persekutuan pernah memutuskan:

> In assessing the length of custodial sentence, the court must look at the overall picture in perspective by considering, firstly, the gravity of the type of offence committed; secondly, the facts in the commission of the offence; thirdly, the presence or absence of mitigating factors, and fourthly, the sentences that have been imposed in the past for similar offences to determine the trend of sentencing policy, if any.

[13] Begitu juga di dalam kes *R v Sargeant* (1974) 60 Cr App R 74, Mahkamah Rayuan di England juga pernah memutuskan:

> Those classical principles are summed up in four words retribution, deterrence, prevention and rehabilitation. Any judge who comes to sentence ought always to have those for classical principles in mind and to apply them to the facts of the case to see which of them has the greatest importance in the case with which he is dealing.

[14] Prinsip yang sama juga perlu dipertimbangkan di dalam menentukan sama ada hukuman-hukuman ke atas OKT patut dijalankan secara 'concurrent' atau 'consecutive'. Ini akan melibatkan tempoh sebenar sesuatu hukuman penjara yang perlu dijalani oleh seseorang OKT. Bagi hukuman secara 'concurrent' tempoh penjaranya adalah lebih pendek daripada tempoh bagi hukuman secara 'consecutive'. Dalam kesalahan-kesalahan yang sangat serius (seperti di dalam kes ini) tempoh penjara yang lebih panjang adalah lebih berkesan dan bersesuaian bagi tujuan 'retribution, deterrence, prevention and rehabilitation' seperti yang dinyatakan di dalam kes-kes autoriti di atas.

[15] Di dalam kes ini mahkamah perlu seimbangkan ciri 'deterrence' dengan ciri 'rehabilitation' di dalam mengenakan hukuman yang setimpal dan berpatutan — 'to strike a right balance between the two'. Sesuatu hukuman yang berciri 'deterrence' bukan sahaja menghalang OKT daripada mengulangi kesalahannya di masa akan datang, tetapi juga perlu menghalang orang lain daripada melakukan kesalahan yang sama; manakala hukuman yang berciri 'rehabilitation' bertujuan untuk memulihkan OKT menjadi orang yang baik dan dapat diterima oleh masyarakat selepas menjalani hukuman berkenaan. Dalam pada itu kepentingan kaum keluarga si mati perlu juga diambil kira. Keselamatan masyarakat (*public safety*) perlu juga diambil kira. Kesalahan yang dilakukan oleh OKT di dalam kes ini, sedikit sebanyak telah menyebabkan 'anxiety and fear' di kalangan masyarakat terutamanya masyarakat setempat.

[16] VT Singham J di dalam kes *Public Prosecutor v Ahmad Khairul Fa'ais bin Mat Dahlan & Ors* [2006] 5 MLJ 190; [2006] 6 CLJ 555 pernah menyatakan:

> The court, in sentencing any prisoner, has an obligation to have regard to the public's expectation of what an appropriate punitive period of imprisonment should be having regard to all the relevant circumstances.

[17] Hukuman yang setimpal dalam fakta kes ini ialah suatu tempoh penjara yang agak panjang supaya pihak penjara dapat 'rehabilitate' OKT secukupnya. Orang seperti OKT perlu dipisahkan daripada masyarakat bagi tempoh yang mencukupi untuk proses 'rehabilitation', setelah mengambil kira semua kepentingan yang telah dinyatakan di atas.

[18] Fakta keterangan di dalam kes ini jelas menunjukkan OKT adalah seorang yang 'bahaya' dan patut diasingkan daripada masyarakat setempat bagi suatu tempoh yang panjang. OKT minum arak (*alcohol*) bersama kawan-kawannya termasuk si mati dan suami si mati dan beberapa kawan lain. Bila suami si mati dan kawan lain meninggal tempat itu, OKT dengan sengaja telah masuk ke bilik si mati (yang sedang tidur ketika itu) dan merogolnya. Apabila si mati sedar dari tidurnya, beliau telah mengambil pisau untuk mempertahankan dirinya. OKT telah merampas pisau tersebut daripada si mati dan menikam si mati sebanyak 35 tikaman. Ini merupakan perbuatan yang tidak berperikemanusiaan yang dilakukan oleh seseorang ke atas isteri kawannya sendiri.

[19] Di dalam kes ini kesalahan di bawah s 304(a) Kanun Keseksaan adalah merupakan kesalahan yang berbeza (*distinct)* daripada kesalahan di bawah s 376(1) Kanun yang sama. Semasa kesalahan di bawah s 304(a) dimulakan, OKT telah pun selesai melakukan kesalahan di bawah s 376(1). Ini bermakna kedua-dua kesalahan tersebut bukan merupakan satu transaksi, juga bukan merupakan kesalahan 'principal' dan 'subsidiary'. Dalam hal ini, mahkamah bersetuju dengan hujahan TPR yang mengguna pakai prinsip yang pernah diputuskan di dalam kes *Public Prosecutor v Yap Huat Heng* [1985] 2 MLJ 414 seperti berikut:

> Where two or more distinct offences had been committed, sentences of imprisonment should not be made to run concurrently. It should only be made concurrent when an offender had been convicted of a principal and a subsidiary offence. In all other cases sentences should be made to run consecutively.

[20] Semasa si mati tersedar dari tidurnya dan mengambil pisau dari atas TV, kesalahan merogol telah pun selesai. OKT sepatutnya boleh beredar meninggalkan si mati. Sebaliknya OKT merampas pisau tersebut dari tangan si

mati dan menikam si mati sebanyak 35 kali yang akhirnya menyebabkan kematian si mati. Ini merupakan tindakan yang berasingan yang dilakukan secara sedar.

[21] Faktor mitigasi yang dikemukakan oleh OKT tidak begitu mencukupi untuk menyelamatkan beliau daripada dihukum secara 'consecutive'. Kepentingan peribadi OKT tidak cukup untuk mengetepikan kepentingan awam (*public interest*). Begitu juga perasaan 'penyesalan' OKT selepas melakukan kesalahan-kesalahan tersebut juga tidak dapat mengatasi kepentingan awam yang dipertimbangkan.

[22] Begitu juga pertimbangan pengakuan salah (*guilty plea*) oleh OKT terhadap kesalahan berkenaan. Faktor tersebut juga; tidak begitu kuat untuk mengetepikan faktor kepentingan dan keselamatan awam yang telah diperjelaskan di atas. Faktor berkepentingan dan keselamatan awam adalah merupakan pertimbangan yang paling utama dan mendahului pertimbangan-pertimbangan yang lain. Prinsip ini pernah diterima pakai di dalam kes *Public Prosecutor v Leo Say & 2 Ors* [1985] 2 CLJ 155 di mana telah diputuskan:

> As I have said earlier, all three pleaded guilty. Although they are entitled to some credit for that, it must be set off against the enormity and seriousness of the crime that they have committed.

[23] Mitigasi yang mengatakan OKT di dalam keadaan mabuk semasa kejadian berlaku adalah dakwaan kosong yang tidak disokong oleh keterangan yang sah. Tindakan OKT memasuki rumah dan bilik si mati dan seterusnya menarik kain dan seluar dalam si mati dan terus merogolnya bukan merupakan tindakan seorang yang mabuk sehingga tidak mengetahui apa yang dilakukan. OKT sedar dan tahu apa yang beliau lakukan.

KEPUTUSAN

[24] Berdasarkan pertimbangan di atas, mahkamah ini berpendapat dan memutuskan bahawa pesuruhjaya kehakiman telah khilaf di dalam memutuskan bahawa kedua-dua hukuman di bawah s 304(a) Kanun Keseksaan dan s 376(1) Kanun yang sama ke atas OKT (responden) dijalankan secara 'concurrent' dari tarikh tangkap. Mahkamah ini memutus dan memerintahkan bahawa kedua-dua hukuman tersebut ke atas OKT (responden) hendaklah dijalankan secara berasingan (*consecutive*) dari tarikh tangkap. Dengan itu rayuan oleh TPR adalah dibenarkan.
Rayuan dibenarkan.

Dilaporkan oleh Afiq Mohamad Noor